LAW REVIEW

Ricardo Montalvo
ricardo.montalvo@estud.usfq.edu.ec

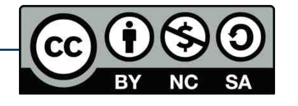
La vulneración a los límites de la potestad reglamentaria en Ecuador

Resumen

El presente trabajo tiene por objeto exponer algunos límites a la potestad reglamentaria de la Administración y determinar si éstos son aplicados en el Ecuador. Para ello, he expuesto brevemente qué es el reglamento y la naturaleza de la potestad reglamentaria. Posteriormente, he analizado, mediante ejemplos, la vulneración dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano a varios límites de esta potestad como la competencia, jerarquía normativa y reserva de ley. De esta forma, planteo que estas vulneraciones pueden ser, a veces irrelevantes, y otras veces trascendentales para provocar la conculcación de principios generales del Derecho Administrativo.

Palabras clave: Reglamento, potestad reglamentaria, límites, competencia, jerarquía normativa, reserva de ley, vulneración.

1. Introducción
2. Generalidades del reglamento
3. La potestad reglamentaria
4. Transgresiones a los límites a la potestad reglamentaria en Ecuador
5. Conclusiones
6. Bibliografía



1. Introducción

El reglamento es, por excelencia, la mejor forma en la que la Administración expresa su potestad normativa. Sin embargo, esta potestad debe respetar ciertos límites para que el reglamento expedido sea acorde a principios jurídicos universales. En Ecuador existen varios desfases teóricos y prácticos que permiten que estos límites no se apliquen y generen una contradicción entre el "deber ser" del reglamento y lo que éste efectivamente es en el ordenamiento jurídico nacional.

A través de este trabajo mostraré varias divergencias entre lo que el Derecho ecuatoriano prescribe y lo que la doctrina universal sostiene sobre los límites de la potestad reglamentaria.

En primer lugar, expondré un breve concepto de lo que es el reglamento. En segundo lugar, definiré la potestad reglamentaria y sus orígenes. Por último, analizaré si el ordenamiento jurídico nacional cumple los límites de esta potestad o los excede, extrayendo varias deficiencias teóricas y prácticas de reglamentos dentro del marco jurídico ecuatoriano. De esta forma, evidenciaré que estos errores desembocan en incongruencias, en algunas ocasiones inocuas, y en otras perjudiciales para la seguridad jurídica y el principio de división de poderes, estandartes fundamentales en un Estado de Derecho.

2. Generalidades del reglamento

Según Eduardo García de Enterría, "se llama Reglamento a toda norma escrita dictada por la Administración".[1] Ramón Parada lo define de forma similar, al considerarlo como "toda norma escrita con

rango inferior a la ley dictada por la Administración Pública".[2]

Las anteriores definiciones y características entienden al reglamento, ampliamente, como cualquier acto normativo emitido por la Administración. Sin embargo, al reglamento también se lo entiende bajo una noción restringida. De acuerdo a ésta, se define al reglamento como "un conjunto de normas generales, abstractas y obligatorias, expedidas exclusivamente por el Presidente de la República para facilitar el cumplimiento de la ley expedida por el Congreso."[3]

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano la concepción del reglamento está estrechamente relacionada con la doctrina restrictiva del Derecho Administrativo. Es decir, el reglamento se entiende únicamente como el acto de la administración de carácter general y objetivo, que sólo puede considerarse como tal cuando haya sido expedido necesariamente por el Presidente de la República. Consecuentemente, se lo define como "la norma de naturaleza administrativa por excelencia […], cuyo origen está en la potestad reglamentaria otorgada [exclusivamente] al Presidente".[4]

Lo expuesto se puede observar claramente en la Constitución, en su artículo 147, donde una de las atribuciones y deberes del Presidente de la República radica en "expedir los reglamentos necesarios para la aplicación de las leyes, sin contravenirlas ni alterarlas, así como los que convengan a la buena marcha de la administración."[5]

Por ende, si no es dictado por el Ejecutivo, carece de legitimidad y legalidad en razón del órgano competente que lo expide. Sin embargo, esto no significa que los demás órganos del Estado no puedan emitir actos de carácter general. Para abarcar a todos estos actos, la legislación nacional les ha dado el nombre de actos normativos, y los define como "toda declaración unilateral efectuada en ejercicio de la función administrativa que produce efectos jurídicos generales, objetivos de forma directa."[6] Estos actos normativos se encuentran concebidos en otras legislaciones que han recogido la teoría restrictiva, como Colombia, donde sus actos son llamados actos administrativos de carácter general.[7]

"El acto normativo es un concepto jurídico más amplio que el del reglamento, pues comprende tanto a los reglamentos así como a las decisiones o resoluciones administrativas con carácter general."[8] Es decir, se puede considerar al reglamento como una especie dentro del género acto normativo, que se rige bajo los mismos principios pero que tiene distinta naturaleza.

1 Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás RAMÓN FERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Administrativo.* Madrid: Catedráticos de la Universidad Complutense de Madrid, 2005. p. 183

2 Ramón PARADA. *Derecho Administrativo I: Parte General.* Madrid: Marcial Pons, 2012. p. 58

3 Jairo RAMOS ACEVEDO. *Cátedra de Derecho Administrativo General y Colombiano.* Bogotá: Ediciones jurídicas Gustavo Ibañez, 2003. p. 79.

4 Javier ROBALINO. La Ley, El Reglamento y el Acto Normativo en el Ecuador." *Memorias Del VI Foro Iberoamericano De Derecho Administrativo, VIII Jornadas De Derecho Constitucional y Administrativo.* Universidad Externado De Colombia (2007): 589-624. p. 608.

5 Javier ROBALINO. *Óp. cit.* p. 607.Constitución de la República del Ecuador. Art. 147. Registro Oficial 449 de 20 de octubre de 2008.

6 Estatuto de Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Art. 80. Registro Oficial No. 536 de 18 de marzo de 2002.

7 Cfr. Jaime SANTOFIMIO GAMBOA. "Panorama General del Derecho Administrativo en Colombia". Encontrado en: El Derecho Administrativo Iberoamericano (2005): ps. 185-278. p. 223.

8 Javier ROBALINO. *Óp. cit.*, p. 611.

3. La potestad reglamentaria

La facultad de la Administración Pública para dictar disposiciones que faciliten la aplicación de leyes así como actos de carácter general subordinados a la ley se conoce como potestad reglamentaria.[9] Su origen tiene una justificación tanto material como formal. [10] En cuanto a la justificación material, en las sociedades democráticas actuales el crecimiento demográfico, el desarrollo de las ciudades y los progresos de las ciencias, técnicas y artes mantienen en constante evolución a la sociedad. En consecuencia, ésta demanda una intervención directa del poder público.[11] Precisamente, el Poder Ejecutivo está en contacto con esta realidad y es apremiado constantemente por los problemas del Estado, por lo que su titularidad en relación a esta potestad se encuentra plenamente justificada.[12]

Ahora, respecto a la justificación formal, se concibe que la Administración pueda emitir reglamentos porque la Constitución le otorga esa potestad. Por consiguiente, actúa de acuerdo al principio de legalidad, que constituye un principio constitucional evidente, tradicional e innegable.[13] Cabe recalcar que la potestad reglamentaria no es una delegación de la potestad legislativa, sino una potestad autónoma otorgada a la Administración.

Así es entendible, por tanto, que a través del reglamento se creen efectos jurídicos generales, objetivos y directos, como ocurre con otras normas jurídicas, sin la posibilidad de que se atente contra la teoría de la división de poderes, fundamental para el adecuado desarrollo y cumplimiento de principios inmutables dentro de un Estado de Derecho.

Si bien a través de la potestad reglamentaria la Administración adquiere la capacidad de dictar normas, existen ciertos límites que los reglamentos deben respetar para ser plenamente válidos y eficaces. Estos límites constituyen una demarcación al principio de la potestad reglamentaria, y pueden ser sustanciales o formales[14].

Si estos límites son rebasados, el reglamento resulta viciado, tornándose ilícito. La sanción que recibe es la nulidad de pleno derecho, cuya acción no prescribe y puede ser, o alegada por las partes, o declarada de oficio por la autoridad administrativa competente.[15]

4. Transgresiones a los límites a la potestad reglamentaria

Algunos límites a la potestad reglamentaria que la doctrina considera deben regir al ordenamiento jurídico son la competencia, la jerarquía normativa y la reserva de ley.[16] No obstante, en Ecuador estos límites no son respetados. En primer lugar, existen reglamentos que no son emitidos por autoridad competente. En segundo lugar, la Constitución no recoge la jerarquía normativa que según la doctrina debe aplicarse a los reglamentos y demás actos normativos. Por último, no se obedece el principio de reserva de ley, pues algunos reglamentos tratan materias que, de acuerdo a la Constitución,

9 Cfr. Moisés VARGAS. "La potestad reglamentaria". Doctrinas esenciales: Derecho Constitucional. pp. 89-116. Obtenido en: http://vlex.com/vid/potestad-reglamentaria-233208789 (acceso: 29/05/2013).

10 Cfr. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás RAMÓN FERNÁNDEZ. *Óp. cit.*, p. 188.

11 Cfr. Andrés SERRA ROJAS. *Derecho Administrativo: Doctrina, Legislación Y Jurisprudencia*. México: Porrúa, 1999. p. 203.

12 *Ibid.*

13 Cfr. Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA. *Óp. cit.* 188.

14 Cfr. Andrés SERRA ROJAS. *Óp.cit.* p. 204.

15 Cfr. Ramón PARADA. *Óp. cit.* p. 223.

16 *Id.*, p. 224.

únicamente les competen a las leyes.

4.1 Competencia

El primer requisito para que un reglamento sea válido, y que impone el primer límite a la potestad reglamentaria de la Administración Pública, radica en que el órgano que lo dicte tenga competencia para hacerlo.

La competencia reglamentaria es inherente a la función administrativa. Así lo sostiene DROMI, de acuerdo a quien:

> [La] Administración tiene a su cargo múltiples cometidos, para cuyo cumplimiento eficiente necesita realizar operaciones materiales y dictar normas generales. [Es decir], la competencia reglamentaria radica, pues, en la propia naturaleza de la función administrativa.

De acuerdo a la doctrina restringida, sólo el Presidente está facultado por la ley para emitir reglamentos válidos y eficaces. Ya que nuestro ordenamiento ha acogido la doctrina restringida del reglamento, la diferencia entre reglamento y acto normativo existe y debe ser respetada, aunque parezca sólo nominativa.

En caso de no respetarla, los órganos que emitan reglamentos y que no sean el Presidente viciarían de nulidad sus actos, por ser incompetentes y no gozar de esta potestad otorgada por la Constitución. Precisamente, ciertos órganos de la Administración Pública han hecho caso omiso de lo dispuesto en la Carta Magna, utilizando indistintamente el término "reglamento" y adoptando una perspectiva amplia que ni la Constitución ni la Ley reconocen.

Los reglamentos pueden ser dictados por otros órganos que no son el Presidente cuando éste les ha delegado dicha potestad o cuando existe disposición legal expresa[17]. Sin embargo, existen instituciones que, sin gozar de esta delegación, emiten actos normativos bajo la denominación de reglamentos. Así ocurre con el Reglamento de Procedimientos Especiales para la Adquisición de Fármacos en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS, dictado por el Concejo Directivo del IESS.

Este es un acto normativo de aplicación general que se dirige a un grupo concreto (contratistas del IESS y el mismo IESS), cuyo objetivo es establecer los procedimientos administrativos especiales de adquisición de fármacos.[18] Si bien el Concejo goza de la potestad para emitir actos normativos de esta calidad,[19] al denominarlos reglamentos irrespeta la clara competencia exclusiva y excluyente del Presidente, prescrita en la Constitución. En consecuencia, su acto se encuentra, *stricto sensu,* viciado, y es susceptible de nulidad.

Sin embargo, esta contravención al ordenamiento jurídico nacional no genera un verdadero perjuicio a los administrados. Se trata de una confusión de conceptos por parte del órgano emisor, que por ello no cambia de forma alguna los efectos que produce el acto. Por consiguiente, si bien técnicamente el acto normativo se encuentra viciado,

17 Cfr. Jairo RAMOS ACEVEDO. *Óp. cit.* p. 82

18 Reglamento de Procedimientos Especiales para la Adquisición de Fármacos en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS. Art. 1. Registro Oficial Suplemento 510 de 20 de enero de 2009.

19 Art. 10 del Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, de acuerdo al que "Para casos especiales que tengan que ver con medicinas y protección de la salud, sectores estratégicos o adquisiciones de bienes y servicios cuya especificidad lo justifique, el Director Ejecutivo del Instituto Nacional de Contratación Pública, en coordinación con las entidades contratantes y reguladores correspondientes, podrá establecer requisitos de preselección para la habilitación en el Registro Unico de Proveedores, RUP".

se puede atribuir a errores que no generan una vulneración.

4.2 Jerarquía normativa

Estrechamente ligado al límite de competencia, se encuentra el de jerarquía normativa. De acuerdo a éste, existe una relación de subordinación entre los distintos preceptos que pertenecen a un sistema jurídico.[20] La norma fundamental del sistema se encuentra en lo más alto de la "pirámide del sistema", y de ella se derivan las demás. Por lo tanto, el ordenamiento jurídico tiene un límite superior y uno inferior que debe ser respetado. De esta forma, la jerarquía actúa como una directriz que permite identificar las normas del sistema, su validez, y constituye un método para la resolución de antinomias, otorgando unidad y cohesión al orden jurídico.[21]

De acuerdo a Hans Kelsen, en el punto más alto de la pirámide se encuentra la Constitución, norma jurídica suprema bajo la cual se encuentran subordinadas las demás normas. En segundo lugar está la ley, originada del poder legislativo y sujeta a la condición de ser acorde a la Constitución. Posteriormente, se encuentran normas de ejecución de carácter general, como los reglamentos expedidos por la Administración.[22]

La prevalencia de la ley sobre el reglamento asegura el principio de división de poderes dentro de un Estado de Derecho. Como indica García de Enterría, "el reglamento no puede presentarse como una voluntad de la comunidad, porque la Administración no es un representante de la comunidad, es una organización servicial de la misma, lo cual resulta algo en esencia distinto".[23] Este carácter secundario y de jerarquía menor del reglamento frente a la ley provoca que éste no pueda derogarla, así como que existan materias que la ley puede tratar, pero el reglamento no.

Adicionalmente, dentro de los propios reglamentos existe una jerarquía, dependiendo de qué órgano realizó su expedición. Por lo tanto, los reglamentos se ordenan según la posición en la organización administrativa del órgano que los dicta, sin que en ningún caso el reglamento dictado por el órgano inferior pueda contradecir al dictado por el superior. Eso sí, al tratarse de normas, los reglamentos son jerárquicamente superiores a los actos administrativos, expresiones de la potestad de la administración de carácter subjetivo.[24]

Si bien los actos normativos gozan de una supremacía sobre los demás actos de la administración debido a sus características inherentes de generalidad y objetividad, en la Constitución ecuatoriana esta concepción doctrinaria no se cumple. Esto se puede evidenciar claramente en lo expresado en el artículo 425 de la Constitución, donde se indica el orden jerárquico de las normas dentro del ordenamiento ecuatoriano.[25] Éste se determina de la siguiente manera:

20 Cfr. Eduardo GARCÍA MAYNEZ. *Introducción al estudio del derecho.* México: Editorial Porrúa, 2003. p. 83.

21 Cfr. Hans KELSEN. *Teoría pura del Derecho.* México D.F.: UNAM, 1986. p. 232.

22 *Ibid.*

23 Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA. *Óp. cit.* p. 182.

24 Cfr. *Id.*, p. 212.

25 Constitución de la República del Ecuador. Art. 425. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

> […] la Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales; las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

Esta jerarquía planteada no se encuentra bien desarrollada, pues algunas categorizaciones se plantean de acuerdo a la forma en la que los órganos se pronuncian, y no de acuerdo al fondo que éstos traten. Por ejemplo, según el artículo referido, los decretos expedidos por el Presidente de la República, así como los reglamentos, gozan de la misma jerarquía por el simple hecho de ser expedidos por el mismo órgano. El decreto es una denominación de la forma en que el Presidente expresa sus potestades públicas, cualesquiera que estas sean.[26] Éste puede contener, tanto reglamentos, como actos administrativos.

Al ubicar en la misma categoría a todo decreto y al reglamento, los actos administrativos por parte del Presidente se encuentran al mismo nivel que sus actos normativos, cuando los primeros deberían ubicarse en una jerarquía menor. Esta jerarquización podría conllevar a que un acto administrativo derogue un reglamento, si el acto administrativo fue dictado con posterioridad, y constituye una violación innegable al principio de jerarquía de los actos normativos.

Asimismo, otra violación, incluso más grave que la mencionada en líneas anteriores, radica en que los demás actos normativos (ordenanzas y resoluciones) se encuentren en un rango inferior que cualquier acto emitido por el Presidente.[27] Esto es totalmente incongruente, pues la Constitución permitiría que el Presidente pueda modificar, a discreción, a través de reglamentos y, peor aún, actos administrativos, los actos normativos emitidos por los gobiernos autónomos descentralizados con los que tenga competencias concurrentes.

Por lo tanto, la jerarquía normativa expuesta en la Constitución atenta contra el principio general de jerarquía normativa, y podría generar inseguridad jurídica al otorgar una mayor jerarquía a la Administración central que a los gobiernos autónomos descentralizados.

4.3 Reserva de ley

La jerarquía normativa involucra que existan materias que la ley puede tratar y los preceptos jurídicos inferiores, como los reglamentos, no. Esto constituye el tercer límite a la potestad reglamentaria de la Administración, conocido como reserva de ley. La reserva de ley es "un mecanismo a través del cual el principio de legalidad se hace efectivo, pues trata de garantizar la exigencia de que sean los ciudadanos, por medio de sus representantes [en el órgano legislativo], quienes regulen determinadas materias [o circunstancias fundamentales para la sociedad], como la carga tributaria o los tributos que se deban asumir".[28]

La reserva de ley puede ser material así como formal. Por un lado, la reserva de ley material comprende "el conjunto de supuestos o materias

26 De acuerdo al numeral quinto del artículo 147 de la Constitución de la República, el Presidente debe "dirigir la administración pública en forma desconcentrada y expedir los decretos necesarios para su integración, organización, regulación y control." Es decir, el decreto es simplemente una denominación a través de la cual el Presidente se expresa.

27 Cabe señalar que la excepción a esta jerarquía en la Constitución ecuatoriana se observa en las ordenanzas distritales, que se encuentran en un peldaño jerárquicamente superior a los actos emitidos por del Presidente.

28 María Fernanda SALAS FEBRES. "El papel de la jurisprudencia constitucional en el principio de reserva de ley en materia tributaria", en Eusebio González García, dir. *Temas actuales de derecho tributario.* Barcelona: Bosch, 2005. p. 43.

respecto de los cuales la Constitución exige su regulación por norma con rango de ley".[29] Incluso, si la ley no las regula, estas materias no pueden ser regidas por normas reglamentarias. En tal supuesto, los reglamentos serían nulos, por contradecir preceptos constitucionales.

La reserva formal, a su vez, involucra que cualquier materia, por mínima o intrascendente que sea, cuando es objeto de regulación por ley, no puede serlo del reglamento.[30] Se trata de una exclusión basada únicamente en lo prescrito por la Constitución, sin tomar consideraciones ulteriores de fondo respecto al tema.

La reserva de ley se encuentra recogida en el artículo 301 de la Constitución, tratada específicamente el ámbito tributario. El artículo prescribe que,

> Art. 301.- Sólo por iniciativa de la Función Ejecutiva y mediante ley sancionada por la Asamblea Nacional se podrá establecer, modificar, exonerar o extinguir impuestos. Sólo por acto normativo de órgano competente se podrán establecer, modificar, exonerar y extinguir tasas y contribuciones. Las tasas y contribuciones especiales se crearán y regularán de acuerdo con la ley.

Asimismo, el artículo 4 del Código Tributario establece que "las leyes tributarias determinarán el objeto imponible, los sujetos activo y pasivo, la cuantía del tributo o la forma de establecerla, las exenciones y deducciones […]"[31].

Como se observa, sólo la ley puede crear, modificar, exonerar o extinguir impuestos, imposibilitando en consecuencia que los actos normativos, entre los que se encuentran los reglamentos, lo hagan.

Sin embargo, este precepto constitucional no es respetado por algunos reglamentos vigentes dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano. Por ejemplo, el Reglamento de Aplicación a la Ley de Régimen Tributario Interno, en su artículo 57, fija ciertas deducciones para los ingresos provenientes de herencias, legados y donaciones que no se encuentran tipificadas en la Ley de Régimen Tributario Interno. Esto contraviene claramente la reserva de ley, al otorgarse deducciones mediante reglamento y no a través de una norma emitida por el poder legislativo.

De igual forma, el Reglamento General de la Ley de Defensa del Artesano, en su primera disposición general, establece que "el Carné Profesional Artesanal otorgado por la Junta Nacional servirá […] para la exoneración de las obligaciones […] en impuestos". Si bien las exoneraciones tributarias a los artesanos están fijadas en el artículo 17 de la Ley de Defensa del Artesano, el Reglamento modifica la exoneración, pues su ejercicio está sujeto a la condición de que se deba obtener un Carné Profesional. Así, los artesanos que no cuenten con dicho documento no podrán ejercer este beneficio que la Ley les otorgó, restringiendo mediante un reglamento una exención fijada por la ley.

El principio de reserva de ley se encuentra tan conculcado en el ordenamiento jurídico nacional, que las vulneraciones de las que es objeto no provienen únicamente de reglamentos, sino también de otras clases de actos normativos. Por ejemplo, mediante ordenanza publicada en el Registro Oficial No. 735 de 31 de diciembre de 2002, se creó la denominada "Tasa por Servicios de Seguridad Ciudadana". Si bien la Constitución faculta que las tasas sean establecidas,

29 Ramón PARADA. *Óp. cit.* p. 59.

30 *Id.*, p. 62.

31 Código Tributario. Registro Oficial Suplemento 38 de 14 de junio de 2005.

modificadas, exoneradas o extintas mediante acto normativo, está mal llamada "tasa" es realmente un impuesto que debería gozar de reserva de ley.

Una tasa debe nacer con ocasión de la prestación concreta, efectiva e individualizada de un servicio público divisible.[32] Por ello, la tasa es "indiscutiblemente un tributo vinculado, por depender de la realización de la actividad específica del ente público".[33] La Tasa por Servicios de Seguridad Ciudadana no cumple con estos requisitos, pues no nace con ocasión de la prestación de servicios de seguridad, sino con la contingencia de ser propietario o usuario de un bien inmueble dentro del Distrito Metropolitano de Quito[34].

Su existencia no está justificada debidamente en la prestación efectiva de servicio alguno, sino que grava el patrimonio de los contribuyentes en favor de una prestación potencial e indivisible.[35] En consecuencia, se trata de un impuesto creado mediante ordenanza, que vulnera el principio de reserva de ley recogido tanto en la Constitución como en el Código Tributario.

Por lo expuesto, se puede afirmar que, sin lugar a dudas, la reserva de ley no es respetada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, tanto por reglamentos, como por otros actos normativos.

5. Conclusiones

Efectivamente, se ha podido comprobar que en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, a pesar de que se sigue una corriente de pensamiento determinada, existen algunos errores conceptuales en relación al reglamento. Estos errores conceptuales pueden ser, o poco relevantes, o resultar trascendentales y permitir la vulneración de principios básicos y esenciales del derecho público.

Un ejemplo claro de error irrelevante es la utilización de la palabra reglamento para denominar al Reglamento General de Unidades Médicas del IESS, que es más bien un acto normativo, de acuerdo a la doctrina restrictiva acogida por nuestro ordenamiento jurídico. Si bien se demuestra una falta de conocimiento y de técnica jurídica por parte del órgano que lo emitió, y el acto es susceptible de nulidad, no se genera un potencial perjuicio derivado del error a los administrados.

Por consiguiente, es un error subsanable en la medida en que, si se tiene claro el concepto específico aplicable a nuestra legislación, se puede obviar estos errores de forma.

No obstante, pueden denotarse errores de mayor grado e importancia. Respecto a la jerarquía de los actos normativos dentro del sistema jurídico ecuatoriano, el principio de jerarquía normativa es claramente transgredido, al confundir conceptos que podrían permitir una eventual arbitrariedad por parte del poder ejecutivo. Ubicar cualquier decreto presidencial al mismo nivel de un reglamento, y peor aún considerarlo superior a un acto normativo expedido por cualquier otro órgano, es suficiente para suponer que los preceptos de jerarquía que un Estado de Derecho debe sostener son claramente

32 Cfr. César GARCÍA NOVOA. *El concepto de tributo*. Lima: Tax Editor, 2009. p. 290.

33 Gabriela VALDIVIESO ORTEGA. "La desnaturalización de la tasa en Ecuador". Tesis. Universidad Andina Simón Bolívar: Ecuador, 2010. pp. 118-124.

34 César MONTAÑO GALARZA y Oswaldo SANTOS DÁVALOS. "Análisis del fallo de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de Justicia, dictado dentro del Recurso No. 188-2010, referente a la legalidad de la Tasa por Servicios de Seguridad Ciudadana." pp. 145-167. p. 151.

35 *Id.*, p. 153.

inaplicados. Si un decreto presidencial que contiene un acto administrativo es capaz de modificar un acto normativo dictado por un Ministerio o un Gobierno Autónomo Descentralizado, por el simple hecho de que el primero se encuentra en un grado superior al del segundo, es transgresor de principios doctrinarios claramente establecidos.

Incluir conscientemente una jerarquización normativa de estas características implicaría, *per se*, otorgar mayores poderes al órgano presidencial, pues uno de los órganos de la función ejecutiva del Estado gozaría de más privilegios y prerrogativas, siendo capaz de modificar los actos normativos de los demás órganos competentes a través de un acto administrativo. Incluso, se podría vislumbrar un conflicto entre un acto administrativo dictado por el Presidente y un reglamento que él expida, pudiendo derogar el acto al reglamento por el hecho de ser posterior.

Por último, la vulneración al principio de reserva constituye la violación más significativa y más perjudicial para el ordenamiento jurídico ecuatoriano. El momento en que reglamentos u otros actos normativos regulan materias que han sido reservadas exclusivamente a la Ley, están tomando potestades que no les corresponden.

La reserva de ley se planteó como un límite a la potestad reglamentaria para que el ejecutivo no tenga la capacidad de interponer a los ciudadanos, a su arbitrio, cargas obligacionales o derechos específicos, sino que simplemente desarrolle los ya fijados por el órgano legislativo mediante Ley. Permitir que aquello ocurra involucra otorgar prerrogativas del poder legislativo al poder ejecutivo, vulnerando así el principio de pesos y contrapesos en un Estado de Derecho.

Por todo lo expuesto, los desfases doctrinarios del reglamento en Ecuador obedecen no sólo a un claro desconocimiento de principios generales que rigen a la institución, sino que han conllevado a la potencial supremacía del Poder Ejecutivo sobre los gobiernos autónomos descentralizados e incluso sobre el poder legislativo en ciertas ocasiones. En consecuencia, las divergencias entre la doctrina han demostrado ser, en ocasiones subsanables, y en otras claramente atentatorias contra principios generales que rigen a los Estados de Derecho actuales.

Bibliografía

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449 de 20 de octubre de 2008.

Código Tributario. Registro Oficial Suplemento 38 de 14 de junio de 2005.

Dromi, Roberto. *Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ciudad Argentina, 2009.

Estatuto del Régimen Jurídico Administrativo de la Función Ejecutiva. Registro Oficial No. 536 de 18 de marzo de 2002.

García de Enterría, Eduardo y Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo*. Madrid: Catedráticos de la Universidad Complutense de Madrid, 2005.

García Novoa, César. *El concepto de tributo*. Lima: Tax Editor, 2009. p. 290.

Kelsen, Hans. *Teoría pura del Derecho*. México D.F.: UNAM, 1986.

Montaño Galarza, César y Oswaldo Santos Dávalos. “Análisis del fallo de la Sala Especializada de lo Contencioso Tributario de la Corte Nacional de

Justicia, dictado dentro del Recurso No. 188-2010, referente a la legalidad de la Tasa por Servicios de Seguridad Ciudadana". Foro: Revista de Derecho; 15 (I Semestre, 2011): pp. 145-167.

Parada, Vázquez José Ramón. *Derecho Administrativo I: Parte General*. Madrid: Marcial Pons, 2012.

Ramos Acevedo, Jairo. *Cátedra de Derecho Administrativo General y Colombiano*. Bogotá: Ediciones jurídicas Gustavo Ibañez, 2003.

Reglamento General de la Ley de Defensa del Artesano. Registro Oficial 255 de 11 de febrero de 1998.

Reglamento de Procedimientos Especiales para la Adquisición de Fármacos en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social - IESS. Registro Oficial Suplemento 510 de 20 de enero de 2009.

Reglamento de Aplicación de la Ley de Régimen Tributario Interno.Registro Oficial Suplemento 209 de 8 de junio de 2010.

Robalino, Javier. "La Ley, El Reglamento y el Acto Normativo en el Ecuador." *Memorias Del VI Foro Iberoamericano De Derecho Administrativo, VIII Jornadas De Derecho Constitucional y Administrativo*. Bogotá: Universidad Externado De Colombia (2007): pp. 589-624.

Salas Febres, María Fernanda. "El papel de la jurisprudencia constitucional en el principio de reserva de ley en materia tributaria", en Eusebio González García, dir. *Temas actuales de derecho tributario*. Barcelona: Bosch, 2005.

Serra Rojas, Andrés. *Derecho Administrativo: Doctrina, Legislación y Jurisprudencia*. México: Porrúa, 1999.

Santofimio Gamboa, Jaime. "Panorama General del Derecho Administrativo en Colombia". *El Derecho Administrativo Iberoamericano* (2005): pp. 185-278.

Valdivieso Ortega, Gabriela. "La desnaturalización de la tasa en Ecuador". Tesis. Universidad Andina Simón Bolívar. Quito, 2010. pp. 118-124.

Vargas, Moisés. "La potestad reglamentaria". *Doctrinas esenciales: Derecho Constitucional*. pp. 89-116. Obtenido en: http://vlex.com/vid/potestad-reglamentaria-233208789 (acceso: 29/05/2013).